

Einstufung des Statusberichts des TÜV Rheinland über die Prüfung der sicherheitstechnischen Gebäudeausrüstung im Bereich des Fluggastterminals des BER als Verschlusssache

Lechleitner, Marc

Veröffentlichungsversion / Published Version

Gutachten / expert report

Zur Verfügung gestellt in Kooperation mit / provided in cooperation with:

Landtag Brandenburg – Parlamentarischer Beratungsdienst

Empfohlene Zitierung / Suggested Citation:

Lechleitner, M. (2019). *Einstufung des Statusberichts des TÜV Rheinland über die Prüfung der sicherheitstechnischen Gebäudeausrüstung im Bereich des Fluggastterminals des BER als Verschlusssache*. (Wahlperiode Brandenburg, 6/63). Potsdam: Landtag Brandenburg, Parlamentarischer Beratungsdienst. <https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:0168-ssoar-63323-8>

Nutzungsbedingungen:

Dieser Text wird unter einer CC BY-NC-ND Lizenz (Namensnennung-Nicht-kommerziell-Keine Bearbeitung) zur Verfügung gestellt. Nähere Auskünfte zu den CC-Lizenzen finden Sie hier: <https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/deed.de>

Terms of use:

This document is made available under a CC BY-NC-ND Licence (Attribution-Non Commercial-NoDerivatives). For more information see: <https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0>

Einstufung des Statusberichts des TÜV Rheinland über die Prüfung der sicherheitstechnischen Gebäudeausrüstung im Bereich des Fluggastterminals des BER als Verschlusssache

Bearbeiter: Marc Lechleitner

Datum: 29. Juli 2019

Die Ausarbeitungen des Parlamentarischen Beratungsdienstes des Landtages Brandenburg sind urheberrechtlich geschützt. Die weitere Verarbeitung, Verbreitung oder Veröffentlichung – auch auszugsweise – ist nur unter Angabe der Quelle zulässig. Jede Form der kommerziellen Nutzung ist untersagt.

Inhaltsverzeichnis

A.	Auftrag.....	3
B.	Stellungnahme	3
I.	Herausgebende Stelle	3
1.	Privatrechtspersonen als herausgebende Stelle	3
2.	Der Sonderausschuss BER als herausgebende Stelle.....	5
II.	Einstufung des Statusberichts als Verschlussache	5
1.	Grundlagen.....	5
2.	In Betracht kommende Geheimhaltungsinteressen	9
a)	Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse der FBB	9
b)	Interessen des Landes Brandenburg, des Landes Berlin und des Bundes	9
aa)	Fiskalische Interessen	9
bb)	Schutz kritischer Infrastrukturen	10
c)	Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse privater Unternehmen	10
d)	Schutz personenbezogener Daten.....	11
3.	Beschränkung auf das erforderliche Maß.....	11
4.	Erfordernis einer Einstufung der 18. und der 23. Fortschreibung des Statusberichts	12
a)	Interessen des Landes Brandenburg, des Landes Berlin und des Bundes	12
aa)	Fiskalische Interessen	12
bb)	Schutz kritischer Infrastrukturen	14
cc)	Besonderheiten aufgrund der Betroffenheit des Landes Berlin und des Bundes.....	15
b)	Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse privater Unternehmen	16
c)	Personenbezogene Daten	17
5.	Geheimhaltungsgrad	17
6.	Folgerungen aus der Einstufung.....	17
III.	Ergebnis.....	18

A. Auftrag

Der Sonderausschuss BER des Landtages Brandenburg hat den Parlamentarischen Beratungsdienst gebeten, rechtsgutachterlich zu prüfen, ob die 18. und die 23. Fortschreibung des Statusberichts der TÜV Rheinland Industrie Service GmbH (TÜV Rheinland) über die Prüfung der sicherheitstechnischen Gebäudeausrüstung (anlagentechnische Brandschutzmaßnahmen) im Bereich des Fluggastterminals des zukünftigen Flughafens BER, die dem Ausschuss durch die Auftraggeberin des Berichts, der Flughafen Berlin Brandenburg GmbH (FBB), übermittelt worden sind, als Verschlussachen einzustufen sind. Weiterhin bittet der Ausschuss um eine Klärung der Frage, wer im Sinne der Verschlussachenordnung des Landtages als herausgebende Stelle anzusehen ist.

B. Stellungnahme

I. Herausgebende Stelle

Für Verschlussachen, die innerhalb des Landtages entstehen oder dem Landtag, seinen Ausschüssen oder Mitgliedern zugeleitet werden, gilt die Verschlussachenordnung des Landtages Brandenburg (VSO).¹ Dies wird in § 1 Abs. 1 VSO ausdrücklich angeordnet. Über den Geheimhaltungsgrad einer Verschlussache und damit auch über die Frage, ob ein Dokument als Verschlussache einzustufen ist, entscheidet nach § 4 Abs. 4 VSO die herausgebende Stelle. Bei zugeleiteten Verschlussachen ist die Einstufung durch die herausgebende Stelle gem. § 7 Abs. 1 Satz 1 VSO für die Behandlung in den Ausschüssen bindend. Daher stellt sich die Frage, wer herausgebende Stelle ist, wenn, wie vorliegend, einem Landtagsausschuss ein Dokument von einer GmbH, also einer juristischen Person des Privatrechts, zugeleitet wird.

1. Privatrechtspersonen als herausgebende Stelle

Eine Regelung über die Zuständigkeit für die Verleihung eines Geheimhaltungsgrades findet sich im Brandenburgischen Sicherheitsüberprüfungsgesetz (BbgSÜG). Dieses Gesetz regelt die Überprüfung von Person, die mit sicherheitsempfindlichen Tätigkeiten betraut werden. In diesem Zusammenhang wird in § 6 BbgSÜG auch definiert, was Verschlussachen sind. Hierzu bestimmt § 6 Abs. 1 Satz 2 BbgSÜG, dass die Einstufung als Verschlussache „von einer amtlichen Stelle oder auf deren Veranlassung“ vorgenommen

¹ Die VSO ist als Anlage 5 der Geschäftsordnung des Landtages Brandenburg (GOLT) vom 24. März 2015 (GVBl. I Nr. 8), geändert durch Änderung vom 10. Nov. 2016 (GVBl. I Nr. 26), erlassen worden.

wird. Damit unterstreicht der Gesetzgeber, dass Privatpersonen eine solche Maßnahme nicht treffen können, die Einstufung als Verschlussache also dem Sonderrecht des Staates zuzuordnen ist und damit als öffentlich-rechtliche Tätigkeit anzusehen ist.

Eine GmbH als Privatrechtsperson kann daher grundsätzlich keine Einstufungen vornehmen.² Dies gilt auch für eine GmbH, die wie die FBB ausschließlich von der öffentlichen Hand getragen wird. Eine solche GmbH ist zwar der staatlichen Sphäre zuzuordnen, ist also insbesondere nicht Grundrechtsträgerin, sondern Grundrechtsverpflichtete.³ Sie darf aber als Privatrechtsperson gleichwohl nur mit den Mitteln des Privatrechts agieren, hoheitliche Befugnisse stehen ihr nicht zu. Etwas anderes ist nur der Fall, wenn sie gesetzlich hierzu ausdrücklich ermächtigt wird (sog. Beleihung).⁴ Eine solche Beleihung der FBB ist hier nicht ersichtlich. Die FBB kann daher keine Einstufung als Verschlussache vornehmen. Daraus folgt auch, dass die FBB nicht herausgebende Stelle im Sinne der VSO sein kann, da die Einstufung nach § 4 Abs. 4 VSO Aufgabe der herausgebenden Stelle ist.

Entsprechendes gilt für die TÜV Rheinland Industrie Service GmbH. Diese ist zwar gem. § 20 der Brandenburgischen Bautechnischen Prüfungsverordnung (BbgBauPrüfV) Beliehene. Die Beleihung erstreckt sich jedoch nur auf die Tätigkeit als Prüfstelle für Fliegende Bauten. Inwieweit darüber hinaus einzelne Prüfsachverständigen für Brandschutz Beliehene gem. § 1 Abs. 2 BbgBauPrüfV sind, kann dahinstehen, da Ersteller des Berichts die TÜV Rheinland Industrie Service GmbH ist und es sich bei dem Statusbericht nicht um einen Prüfbericht i.S.d. § 17 Abs. 2 i.V.m. § 13 Abs. 3 BbgBauPrüfV handelt. Für die (von den Prüfsachverständigen zu unterscheidenden) Prüfsachverständigen regelt § 1 Abs. 1 Satz 2 der Brandenburgische Prüfsachverständigenverordnung ausdrücklich, dass sie keine hoheitlichen bauaufsichtlichen Prüfaufgaben wahrnehmen.

Vorliegend ist auch nicht ersichtlich, dass eine Einstufung der zugeleiteten Dokumente auf Veranlassung einer amtlichen Stelle vorgenommen wurde. Dies wäre etwa denkbar, wenn die FBB die Dokumente auf Bitten der Landesregierung bzw. des Ministeriums der Finanzen zum Zweck der Beschleunigung unmittelbar an den Ausschuss übersandt und dabei zugleich die Einstufung durch diese amtlichen Stellen mitübermittelt hätte, also quasi als

² Ebenso *Sacksofsky*, in: Waldhoff/Gärditz, PUAG, 2015, § 15 Rn. 36 m.w.N.

³ BVerfG, Urt. vom 22. Feb. 2011, Az. 1 BvR 699/06, juris, Rn. 50 (Fraport).

⁴ *Schönenbroicher*, in: Mann/Sennekamp/Uechtritz, Verwaltungsverfahrensgesetz, 2. Aufl. 2019, § 1 Rn. 63.

Botin der Landesregierung aufgetreten wäre. Hierfür bestehen im vorliegenden Fall jedoch keine Anhaltspunkte.

2. Der Sonderausschuss BER als herausgebende Stelle

Ist die Stelle, die ein Dokument erstellt und dem Landtag übermittelt hat, zu einer Einstufung nicht befugt und damit nicht herausgebende Stelle im Sinne der VSO, so ist dieses Dokument als Dokument, das im Landtag entstanden ist, zu behandeln, da andernfalls eine Einstufung überhaupt nicht möglich wäre. Nach § 4 Abs. 6 VSO sind herausgebende Stellen bei Verschlussachen, die innerhalb des Landtags entstehen, für in den Ausschüssen entstandene Dokumente die Ausschüsse, nach Beendigung der Tätigkeit des Ausschusses, spätestens nach Ablauf der Wahlperiode, die Präsidentin des Landtages. Die Ausschussvorsitzenden können zudem nach § 7 Abs. 4 VSO eine vorläufige Einstufung vornehmen. Vorliegend ist also der Sonderausschuss BER herausgebende Stelle. Nach Ablauf der Wahlperiode tritt an seine Stelle die Präsidentin des Landtages.

II. Einstufung des Statusberichts als Verschlussache

1. Grundlagen

Nach § 1 Abs. 2 VSO sind Verschlussachen Angelegenheiten aller Art, die Unbefugten nicht mitgeteilt werden dürfen und die durch besondere Sicherheitsmaßnahmen gegen die Kenntnis durch Unbefugte geschützt werden müssen.⁵ Den Maßstab zur Beantwortung der Frage, wann die Ausschüsse des Landtages ein solches Mitteilungsverbot bzw. eine Schutzpflicht bejahen müssen, gibt § 80b Abs. 1 GOLT vor. Danach beschließt der Ausschuss die Geheimhaltung durch Einstufung eines Beratungsgegenstandes in einen Geheimhaltungsgrad nach Maßgabe der VSO, „soweit überwiegende öffentliche oder schutzwürdige private Interessen oder gesetzliche Bestimmungen dies erfordern.“

Die öffentlichen Geheimhaltungsinteressen werden in § 3 VSO näher genannt und in Übereinstimmung mit § 6 BbgSÜG entsprechend ihrem Gewicht und dem Grad der Gefährdung einem Geheimhaltungsgrad zugeordnet:

⁵ Nicht einschlägig ist hingegen das Bundesgesetz zum Schutz von Geschäftsgeheimnissen, da nach § 1 Abs. 2 dieses Gesetzes öffentlich-rechtliche Regelungen, also auch die VSO, vorgehen. Dementsprechend wird in der Gesetzesbegründung ausgeführt, dass das Gesetz nicht das Verhältnis zwischen Privaten und öffentlichen Stellen regelt, BT-Drs. 19/4724, S. 23.

Danach werden Verschlussachen als STRENG GEHEIM eingestuft, wenn die Kenntnisnahme durch Unbefugte den Bestand oder lebenswichtige Interessen der Bundesrepublik Deutschland oder eines ihrer Länder gefährden kann.

Als GEHEIM eingestuft werden Verschlussachen, wenn die Kenntnisnahme durch Unbefugte die Sicherheit der Bundesrepublik Deutschland oder eines ihrer Länder gefährden oder ihren Interessen oder ihrem Ansehen schweren Schaden zufügen kann.

Als VS-VERTRAULICH eingestuft werden Verschlussachen, wenn die Kenntnisnahme durch Unbefugte für die Interessen der Bundesrepublik Deutschland oder eines ihrer Länder schädlich sein kann.

Als VS-NUR FÜR DEN DIENSTGEBRAUCH (VS-NfD) eingestuft werden Verschlussachen, wenn die Kenntnisnahme durch Unbefugte für die Interessen der Bundesrepublik Deutschland oder eines ihrer Länder nachteilig sein kann.

Was schutzwürdige private Interessen sind, legt § 3a VSO fest. Danach sind rechtlich geschützte Geschäfts-, Betriebs-, Berufs-, Steuer- oder sonstige private Geheimnisse oder Umstände des persönlichen Lebensbereichs sowie personenbezogene Daten schutzwürdig.

Die genannten öffentlichen und privaten Interessen führen nicht per se zu einer Einstufung. Erforderlich ist vielmehr eine Abwägung zwischen den öffentlichen oder privaten Geheimhaltungsinteressen einerseits und dem Interesse an einer öffentlichen Behandlung der Angelegenheit andererseits. Dies lässt sich nicht nur aus § 80b Abs. 1 GOLT ableiten, sondern ergibt sich aus den verfassungsrechtlichen Anforderungen des Demokratieprinzips (Art. 2 Abs. 1 LV, Art. 20 Abs. 1 GG) und den daraus ableitbaren Funktionen der Parlamente für die Kontrolle der Exekutive. Grundlegend hat das Bundesverfassungsgericht dazu in seiner Entscheidung über Auskunftspflichten der Bundesregierung gegenüber Bundestagsabgeordneten bezüglich der Deutschen Bahn AG⁶ ausgeführt:

„Der parlamentarische Informationsanspruch ist auf Beantwortung gestellter Fragen in der Öffentlichkeit angelegt ... Verhandeln von Argument und Gegenargument, öffentliche Debatte und öffentliche Diskussion sind wesentliche Elemente des demo-

⁶ BVerfG, Urt. vom 7. Nov. 2017, Az. 2 BvE 2/11, juris, Rn. 200 ff.

kratischen Parlamentarismus ... Das im parlamentarischen Verfahren gewährleistete Maß an Öffentlichkeit der Auseinandersetzung und Entscheidungssuche eröffnet nicht nur Möglichkeiten eines Ausgleichs widerstreitender Interessen, die bei einem weniger transparenten Verfahren sich so nicht ergäben ... Der Grundsatz der Parlamentsöffentlichkeit ermöglicht auch die Kontrolle durch die Bürger und dient damit der effektiven Verantwortlichkeit des Parlaments gegenüber dem Wähler ... Diese parlamentarische Verantwortung gegenüber den Wählern ist ein zentraler Mechanismus des effektiven Einflusses des Volkes auf die Ausübung der Staatsgewalt ... Eine verantwortliche Teilhabe der Bürger an der politischen Willensbildung des Volkes setzt voraus, dass der Einzelne von den zu entscheidenden Sachfragen, von den durch die verfassten Staatsorgane getroffenen Entscheidungen, Maßnahmen und Lösungsvorschlägen genügend weiß, um sie beurteilen, billigen oder verwerfen zu können ...

Gegebenenfalls sind allerdings Formen der Informationsvermittlung zu suchen, die geeignet sind, das Informationsinteresse des Parlaments unter Wahrung berechtigter Geheimhaltungsinteressen der Regierung zu befriedigen ... Auch Grundrechte Betroffener können die Prüfung gebieten, ob eine öffentliche Erörterung gerechtfertigt ist oder ob die Grundrechte bestimmte Vorkehrungen parlamentarischer Geheimhaltung erfordern ...

Das Bundesverfassungsgericht erkennt die Anwendung der Geheimschutzordnung grundsätzlich als ein taugliches Instrument des Ausgleichs zwischen exekutivem Geheimhaltungsinteresse und parlamentarischem Informationsinteresse an ... Die Anwendung der Geheimschutzordnung konfliktiert allerdings mit der Öffentlichkeitsfunktion des Parlaments. Die genannten Ausnahmenvorschriften ändern nichts daran, dass die Öffentlichkeit der Beratungen nach Art. 42 Abs. 1 GG für die parlamentarische Entscheidungsfindung grundsätzlich unverzichtbar ist. Die Informationsrechte des Parlaments dürfen nicht dazu führen, dass sich über den parlamentarischen Geheimnisschutz die Arbeits- und Funktionsweise des Parlaments in den wichtigen Bereichen grundlegend verschiebt und diese spezifische Öffentlichkeitsfunktion ausgeblendet wird ... Eine unter Bedingungen der Geheimschutzordnung erlangte Information können die Parlamentarier nicht in den öffentlichen Meinungsbildungsprozess überspielen. Wenn das Parlament unter Anwendung der Geheimschutzordnung informiert wird, ist daher zwar formal der Zurechnungszusammen-

hang zwischen Regierung und Parlament gewahrt. Der weitere Verantwortungszusammenhang zum Volk ist unterbrochen. Der Wahlvorgang sichert die Kontrolle des Volkes über die Benutzung der Macht durch die politische Mehrheit ... Ohne die entsprechende Information kann die Wählerschaft weder das Handeln der Regierung noch die parlamentarische Reaktion auf die erlangte Information zur Kenntnis nehmen und bewerten. Beides ist aber für die demokratische Legitimation durch den Wahlakt essentiell ... Aber auch im Verhältnis zwischen Regierung und Parlament wird der Kontrollzusammenhang durch die Anwendung der Geheimschutzordnung abgeschwächt. Öffentlichkeit ist essentiell für die Ausübung der Kontrollfunktion des Parlaments. Während die zur Vorbereitung von Gesetzgebung begehrten Informationen dem Parlament auch dann den gewünschten Sachverstand verschaffen und damit ihren Zweck erfüllen, wenn sie nicht öffentlich sind, verhält es sich mit Informationen zum Zweck der politischen oder der Rechtskontrolle anders. In der politischen Realität ist das Fragerecht in seiner Kontrolldimension ganz überwiegend ein Mittel der Opposition, welches zu seiner Wirksamkeit grundsätzlich auf Öffentlichkeit angewiesen ist. Fällt das Öffentlichkeitselement weg, so scheidet in der Praxis zumindest eine sanktionierende Kontrolle aus ...“

Der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts lag die Konstellation zu Grunde, dass die Exekutive dem Parlament Informationen (teilweise) vorenthalten hat. Dies ist vorliegend nicht der Fall. Vielmehr verfügen die Ausschussmitglieder über die vollständigen Versionen des Statusberichtes. Gleichwohl sind die vom Bundesverfassungsgericht aufgestellten Grundsätze auf die Situation übertragbar, dass der Ausschuss über die Einstufung der ihm zur Verfügung gestellten Dokumente selbst entscheiden muss. Denn die Einstufung von Dokumenten als Verschlussache durch einen Ausschuss hat zur Folge, dass hierüber in nichtöffentlicher Ausschusssitzung zu beraten ist (§ 7 Abs. 2 VSO i.V.m. § 80a Abs. 1 Satz 1 GOLT) und dass die Ausschussmitglieder über die Verschlussache Verschwiegenheit wahren müssen (§ 2 Abs. 1 VSO). Auch die Einstufung durch den Ausschuss selbst beeinträchtigt also die vom Bundesverfassungsgericht beschriebene Öffentlichkeitsfunktion des Parlaments.

Daraus ergibt sich zweierlei: Zum einen darf die Einstufung als Verschlussache durch den Ausschuss und damit die Beeinträchtigung der Öffentlichkeitsfunktion des Landtages

nur zum Schutz von Belangen mit Verfassungsrang erfolgen.⁷ Zum anderen müssen die Beeinträchtigungen auch im Falle einer Einstufung auf das zum Schutz der betroffenen Belange erforderliche Maß beschränkt werden.

2. In Betracht kommende Geheimhaltungsinteressen

a) Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse der FBB

Die Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse der FBB sind einfachgesetzlich beispielsweise durch die Strafnorm des § 85 GmbHG geschützt. Da die Anteile an der FBB ausschließlich von der öffentlichen Hand gehalten werden, kann sich die FBB zum Schutz ihrer Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse jedoch nicht auf die Grundrechte⁸ und damit auf Rechtsgüter von Verfassungsrang berufen. Da einfachrechtlich geschützte Rechtspositionen die Beeinträchtigung der Öffentlichkeitsfunktion des Landtages nicht rechtfertigen können, kann eine Einstufung nicht mit dem Schutz von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen der FBB begründet werden.

b) Interessen des Landes Brandenburg, des Landes Berlin und des Bundes

aa) Fiskalische Interessen

In der o.g. Entscheidung zur Deutschen Bahn AG, die vollständig vom Bund getragen wird und sich daher wie die FBB nicht auf die Grundrechte zum Schutz ihrer Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse berufen kann, hat das Bundesverfassungsgericht dargelegt, dass die fiskalischen Interessen des staatlichen Anteilseigners eine Geheimhaltung rechtfertigen können.⁹ Die Offenlegung von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen eines in öffentlicher Hand befindlichen Unternehmens könne Auswirkungen auf den Wert der gehaltenen Anteile oder auf das Geschäftsergebnis haben, letzteres mit der Folge, dass sich die Gewinnabschöpfung mindert oder Zuschüsse aus dem öffentlichen Haushalt erforderlich oder umfänglicher werden. Auch wenn diese Unternehmen keinen Grundrechtsschutz genießen, bestehe ein verfassungsrechtlich aner kennenswertes fiskalisches Interesse daran,

⁷ BVerfG, Urt. vom 7. Nov. 2017, Az. 2 BvE 2/11, juris, Rn. 204, 281, 313 („Rechtsgut mit Verfassungsrang“, „verfassungsrechtlichen Staatswohlbelang“, „Schutzgut von Verfassungsrang“).

⁸ BVerfG, Urt. vom 22. Feb. 2011, Az. 1 BvR 699/06, juris, Rn. 50 (zur Fraport AG).

⁹ BVerfG Urt. vom 7. Nov. 2017, Az. 2 BvE 2/11, juris, Rn. 281 ff.; vgl. auch Gutachten des Parlamentarischen Beratungsdienstes vom 23. Juni 2014, Auskunfts- und Informationsrechte im Vergleich (Bearb. *Platter*), S. 88 ff. Ob darüber hinaus ein staatliches Interesse von Verfassungsrang an einer Flughafeninfrastruktur besteht, ist fraglich, da hier anders als für die Eisenbahninfrastruktur (Art. 87e Abs. 4 GG) eine verfassungsrechtlich ausdrücklich normierte Gewährleistungspflicht des Staates nicht besteht.

dass deren Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse geschützt werden. Andernfalls könnte der Staat nicht über solche Gesellschaften mit dem Ziel wirtschaftlich erfolgreichen Handelns am Markt teilnehmen. Das öffentliche Interesse an der möglichst effektiven Verwendung staatlicher Gelder sei zudem berührt, weil die Offenbarung von Kostenstrukturen und Budgets Auswirkungen auf die Angebote der Werkunternehmer haben könne. Eine Verteuerung von Infrastrukturmaßnahmen könne ebenfalls höhere Zuschüsse der Anteilseigner erforderlich machen.

Eine Einstufung des Statusberichts als Verschlussache kommt daher zum Schutz fiskalischer Interessen der Länder Brandenburg und Berlin sowie des Bundes in Betracht, wenn hierdurch entweder mit der FBB im Wettbewerb stehende Unternehmen Kenntnisse erlangen können, die sich nachteilig auf die Wettbewerbsposition der FBB und damit auf den wirtschaftlichen Erfolg auswirken können, oder wenn Vertragspartner der FBB Kenntnisse erlangen können, die sich zu Lasten der Verhandlungspositionen der FBB auswirken können.

bb) Schutz kritischer Infrastrukturen

Darüber hinaus ist auch der Schutz kritischer Infrastrukturen ein Gemeinwohlbelang von Verfassungsrang. Für Verkehrsinfrastrukturen wie Flugplätze ergibt sich dies bereits aus der staatlichen Pflicht zum Schutz des Lebens und der körperlichen Unversehrtheit der Nutzer, die aus Art. 2 Abs. 2 GG und Art. 8 Abs. 1 LV abzuleiten ist.¹⁰

c) Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse privater Unternehmen

Private Unternehmen, die nicht mehrheitlich von der öffentlichen Hand getragen sind, können sich zum Schutz ihrer Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse auf ihre Grundrechte berufen, insbesondere auf die Berufsfreiheit aus Art. 49 LV und Art. 12 GG sowie auf das Recht auf Datenschutz aus Art. 11 LV und Art. 2 Abs. 1 GG.¹¹ Denkbar ist vorliegend also

¹⁰ Vgl. *Iwers*, in: *Lieber/Iwers/Ernst*, Verfassung des Landes Brandenburg, 2012, Art. 8 Anm. 2.1.

¹¹ Zum grundgesetzlichen Datenschutz juristischer Personen BVerfG Urt. vom 7. Nov. 2017, Az. 2 BvE 2/11, juris, Rn. 234 ff.

eine Einstufung zum Schutz der Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse der TÜV Rheinland Industrie Service GmbH¹² und der am Bau des BER beteiligten Firmen.¹³

d) Schutz personenbezogener Daten

Der Schutz personenbezogener Daten natürlicher Personen wird durch Art. 11 LV und Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG gewährleistet. Auch unter diesem Gesichtspunkt kommt daher eine Einstufung des Statusberichts in Betracht.

3. Beschränkung auf das erforderliche Maß

Die Öffentlichkeitsfunktion des Landtages gebietet, dass sich die Geheimschutzmaßnahmen auf das erforderliche Maß beschränken.

In Betracht kommt zum einen, nur Teile des Berichts einzustufen. Nach § 4 Abs. 2 Satz 1 VSO richtet sich der Geheimhaltungsgrad einer Verschlussache nach dem Inhalt des Teiles der Verschlussache, der den höchsten Geheimhaltungsgrad erfordert. Die Möglichkeit, nur den geheimhaltungsbedürftigen Teil eines Dokumentes einzustufen, ist in der VSO nicht vorgesehen. Hingegen ermöglicht § 8 Abs. 3 der – für den Landtag nicht geltenden – Verschlussachenanweisung für die Behörden des Landes Brandenburg¹⁴ ausdrücklich, innerhalb der Gesamteinstufung einer Verschlussache deutlich feststellbare Teile, z.B. Teilpläne, Abschnitte, Kapitel oder Nummern, niedriger oder nicht einzustufen. Soweit man eine solche Möglichkeit auch für eine Einstufung durch einen Ausschuss bejaht, muss es sich jedenfalls um klar voneinander abtrennbare Teile handeln.

Nicht möglich ist vorliegend jedenfalls die Ersetzung der Einstufung durch eine Schwärzung von Teilen des Berichts. Denn eine wesentliche Rechtsfolge der Einstufung ist die Pflicht zur Verschwiegenheit (§ 2 VSO), die allein durch eine Schwärzung des Dokuments nicht begründet werden kann.

¹² Jedenfalls, sofern diese GmbH nicht (mittelbar) mehrheitlich von der öffentlichen Hand getragen ist. Nach der Selbstdarstellung im Internet (www.tuv.com) wird die GmbH von einer AG getragen, die wiederum von einem e.V. getragen wird. Maßgeblich ist also die Mitgliederstruktur des Vereins.

¹³ Aus einem etwaigen vom Eigentumsgrundrecht geschützten Urheberrecht der Urheber des Statusberichts würde keine Pflicht zur Einstufung folgen, sondern allenfalls ein Verbot der Veröffentlichung in der Parlamentsdokumentation.

¹⁴ Hier abrufbar: https://verfassungsschutz.brandenburg.de/media_fast/4055/VSA%20BB.pdf.

Zum anderen gilt der Erforderlichkeitsgrundsatz auch für die Wahl der Geheimhaltungsstufen. Nach § 4 Abs. 1 VSO ist von Geheimhaltungsstufen nur der unbedingt notwendige Gebrauch zu machen. Verschlussachen sind nicht höher einzustufen, als es ihr Inhalt erfordert.

Schließlich und insbesondere sind auch die Rechtsfolgen einer (vollständigen) Einstufung eines Dokumentes auf das erforderliche Maß zu beschränken. Dies betrifft sowohl die Erörterung in nichtöffentlicher Sitzung als auch die Verschwiegenheitspflicht. Nach § 7 Abs. 2 VSO berät der Ausschuss über Verschlussachen des Geheimhaltungsgrades VS-NfD in nichtöffentlicher Sitzung gemäß § 80a Abs. 1 Satz 1 GOLT. Nach § 80a Abs. 1 Satz 1 schließt der Ausschuss die Öffentlichkeit aus, soweit überwiegende öffentliche oder schutzwürdige private Interessen dies zwingend erfordern. Aus der Formulierung „soweit“ ergibt sich, dass eine Erörterung der Verschlussache auch in öffentlicher Sitzung erfolgen kann, wenn gewährleistet ist, dass ausschließlich solche Inhalte Gegenstand der Aussprache sind, die keiner Geheimhaltung unterliegen. Entsprechendes muss auch für die Verschwiegenheitspflicht gelten. Hier ordnet § 2 Abs. 1 Satz 1 VSO zwar eine uneingeschränkte Pflicht zur Verschwiegenheit an. Jedoch folgt aus der Öffentlichkeitsfunktion des Landtages, dass diese Pflicht sich nicht auf solche Inhalte eines dem Ausschuss zugeleiteten und vom Ausschuss eingestuften Dokuments bezieht, die nicht geheimhaltungsbedürftig sind.

4. Erfordernis einer Einstufung der 18. und der 23. Fortschreibung des Statusberichts

a) Interessen des Landes Brandenburg, des Landes Berlin und des Bundes

aa) Fiskalische Interessen

Es ist nicht ersichtlich, dass fiskalische Interessen der öffentlichen Anteilseigner der FBB eine Einstufung des Statusberichtes erfordern.

Betriebswirtschaftliche Daten, die Konkurrenten oder Vertragspartner der FBB zum Nachteil der FBB nutzen können, enthält der Bericht nicht. Gleiches gilt für Informationen über besondere technische Lösungen, die vor der Kenntnisnahme durch die Konkurrenz zu schützen wären.

Informationen über Mängel der sicherheitstechnischen Gebäudeausrüstung sowie Prüftermine und Zeitpläne sind unter fiskalischen Gesichtspunkten nicht schutzwürdig. Denn

zum einen ist nicht erkennbar, dass eine Kenntnis dieser Daten durch Dritte zu wirtschaftlichen Nachteilen der FBB führen und damit staatliche Fiskalinteressen berühren kann. Auf etwaige Nachteile in Zivilprozessen oder für die künftige Finanzierung kann sich die FBB nicht berufen, da sie hier der Wahrheitspflicht unterliegt.¹⁵ Nachteile gegenüber den beauftragten bauausführenden Unternehmen können nicht entstehen, weil diese zur mängelfreien Herstellung innerhalb der vereinbarten Zeit verpflichtet sind und ihnen daher Mängel und Zeitpläne ohnehin bekannt sein müssen. Diese bekommen mit Kenntnis der Statusberichte also kein Material an die Hand, das sie bei Verhandlungen mit der FBB zu deren Nachteil nutzen könnten. Selbst wenn mit einzelnen Auftragnehmern keine Zieltermine vereinbart sein sollten, ist jedenfalls der Eröffnungstermin allgemein bekannt, sodass sich die weitere Terminleiste aus den baurechtlichen Erfordernissen jedenfalls für Sachkundige wie die am Bau Beteiligten ohne weiteres herleiten lässt. Nachteile gegenüber anderen möglichen Vertragspartnern (z.B. Mietern, Fluggesellschaften) ergeben sich nicht, weil die FBB auch diesen gegenüber zur Wahrheit verpflichtet ist.

Zum anderen besteht bezüglich dieser Tatsachen ein sehr gewichtiges Interesse an öffentlicher Kontrolle. Mängel beim Brandschutz haben bereits zu Verschiebungen des geplanten Eröffnungstermins des BER und zu erheblichen Zusatzbelastungen für die Haushalte der Anteilseigner bzw. für die FBB geführt.¹⁶ Daher entspricht es der Kontroll- und Öffentlichkeitsfunktion des Landtages, etwaige Probleme beim Baufortschritt und bei der Einhaltung von Terminplänen öffentlich zu erörtern. Die besondere Bedeutung dieser Fragen hat der Landtag im Einsetzungsbeschluss des Sonderausschusses hervorgehoben. Danach soll der Baufortschritt, insbesondere die Fertigstellung der Entrauchungsanlage und die finanzielle Situation des Bauprojektes mit Blick auf das Land Brandenburg als Mitgesellschafter der FBB im Ausschuss erörtert werden.¹⁷

¹⁵ Näher Gutachten des Parlamentarischen Beratungsdienstes vom 8. Feb. 2016, Einstufung der Prüfungsmittelung des Landesrechnungshofs Brandenburg vom 10. Juli 2015 über die „Betätigung des Landes Brandenburg als Gesellschafter der Flughafen Berlin Brandenburg GmbH in Zusammenhang mit den Kostensteigerungen und Verzögerungen beim Bau des Flughafens BER“ als Verschlussache mit dem Geheimhaltungsgrad „VS-NfD“ (Bearb. *Bohm*), S. 14 ff.

¹⁶ Siehe den Tätigkeitsbericht des Sonderausschusses BER, LT-Drs. 6/11479, S. 55 ff. m.w.N.; zur aktuellen Kreditsituation der FBB siehe die Antwort der Landesregierung auf die Kleine Anfrage Nr. 4614, LT-Drs. 6/11690

¹⁷ LT-Drs. 6/70.

Unmaßgeblich ist, ob die im Statusbericht enthaltenen Informationen über Terminpläne und Mängel interpretationsbedürftig sind. Es ist gerade Zweck von Ausschussberatungen, etwaige Missverständnisse oder Fehlinterpretationen aufzuklären. Ergibt sich, dass sich aus den Daten Probleme für eine termingerechte Eröffnung nicht ableiten lassen, ist eine öffentliche Erörterung unschädlich. Ergibt sich das Gegenteil, ist eine öffentliche Beratung wegen des besonderen Interesses an dieser Thematik erst recht geboten.

Ohne Relevanz ist auch, dass das bauaufsichtliche Verfahren zur Fertigstellung des Fluggastterminals noch nicht abgeschlossen ist. Denn Zweck der Ausschussberatungen ist nicht die Kontrolle der Tätigkeit der Bauaufsichtsbehörde, sondern der Ausschuss soll „den Prozess der Fertigstellung des Flughafens begleiten und zugleich für Transparenz sowie zügige Information sorgen“. ¹⁸ Der Ausschuss dient damit der Information des Landtages als Haushaltsgesetzgeber sowie der Öffentlichkeit und zugleich der Kontrolle der Tätigkeit der Vertreter des Landes in den Gremien der FBB. ¹⁹

bb) Schutz kritischer Infrastrukturen

Die Fortschreibungen des Statusberichts enthalten an vielen Stellen Informationen über Aufbau und Funktionsweise der sicherheitstechnischen Gebäudeausrüstung. Im Einzelnen kann hierzu auf die insoweit zutreffenden Hinweise der FBB verwiesen werden. Hinzu kommt, dass der Statusbericht zahlreiche Auflistungen der Bezeichnung von Prüfberichten enthält, die Anlagengruppen und Prüfbereichen zugeordnet werden. Es erscheint zwar fraglich, ob diese Informationen für sich genommen in den Händen Unbefugter zu einer Gefährdung der Sicherheit der Nutzer des Terminals führen können. Denkbar ist aber, dass aus einer Vielzahl von weiteren Informationen und Berichten, die isoliert betrachtet „ungefährlich“ sind, mosaikartig²⁰ ein Bild der sicherheitstechnischen Gebäudeausrüstung

¹⁸ Einsetzungsbeschluss LT-Drs. 6/70.

¹⁹ Die Befassung mit dem Statusbericht steht auch nicht im Widerspruch dazu, dass sich die Kontrollkompetenz des Parlaments und der einzelnen Abgeordneten gegenüber der Landesregierung grundsätzlich nur auf bereits abgeschlossene Vorgänge erstreckt und nicht die Befugnis umfasst, begleitend in laufende Verhandlungen und Entscheidungsvorbereitungen einzugreifen, vgl. VerfGBbg, Urt. vom 21. Juli 2017, Az. VfGBbg 21/16, juris, Rn. 107. Diese Beschränkung dient dem Schutz der internen Willensbildung der Regierung als Bestandteil des Kernbereichs der exekutiven Eigenverantwortung und schließt etwa das Recht auf Akteneinsicht in Unterlagen zur Vorbereitung von Kabinetts- und Ressortentscheidungen jedenfalls während des laufenden Entscheidungsverfahrens aus, während es vorliegend um die Ermittlung von Tatsachen geht, die ggf. erst zum Anlass für eine Prüfung exekutiver Entscheidungen genommen werden.

²⁰ Vgl. zu diesem Gesichtspunkt BVerfG, Urt. vom 7. Nov. 2017, Az. 2 BvE 2/11, juris, Rn. 205.

gewonnen werden kann, das durch Unbefugte missbraucht werden und zur Gefährdung der Sicherheit der Nutzer führen kann. Ein staatliches Geheimhaltungsinteresse ist insoweit also zu bejahen.

Ein diesem entgegenstehendes Interesse zugunsten der Parlamentsöffentlichkeit ist im Hinblick auf die betroffenen sicherheitstechnischen Informationen nicht ersichtlich. Das Aufklärungsinteresse bezieht sich nicht auf sicherheitskritische Daten zum Aufbau und zur Funktionsweise der Brandschutzsysteme oder auf die Zuordnung von Bezeichnungen von Prüfberichten zu Anlagengruppen, sondern auf etwaige Folgerungen, die sich aus dem Statusbericht für den Eröffnungstermin des BER ergeben.

Daher erfordert das staatliche Interesse des Schutzes der kritischen Verkehrsinfrastruktur und damit des Lebens und der körperlichen Unversehrtheit der Nutzer des Fluggastterminals eine Einstufung des Statusberichts.

Da die betroffenen Informationen nicht auf bestimmte, klar abgrenzbare Teile der Dokumente beschränkt sind, sind die 18. und die 23. Fortschreibung des Statusberichts insgesamt einzustufen.

cc) Besonderheiten aufgrund der Betroffenheit des Landes Berlin und des Bundes

Vorliegend besteht die Besonderheit, dass die FBB von drei öffentlichen Anteilseignern getragen wird und daher bei der Entscheidung über die Einstufung nicht nur fiskalische Interessen und Sicherheitsinteressen des Landes Brandenburg zu berücksichtigen sind, sondern auch die Interessen des Bundes und des Landes Berlin. In der Sache sind die Interessen hier deckungsgleich, aber bei der Bewertung und Gewichtung können unterschiedliche Auffassungen bestehen. Sofern das Land Brandenburg daher den Verzicht auf eine Einstufung erwägen will, aber Anhaltspunkte bestehen, dass der Bund oder das Land Berlin eine Einstufung zur Wahrung ihrer Interessen für erforderlich halten, gebietet daher die Pflicht zur Bundestreue, die auch im Verhältnis der Länder zueinander gilt, dass das Land Berlin und der Bund vorab informiert werden, damit diese rechtzeitig ihren Standpunkt darlegen können. Nach Information der FBB hat das Land Berlin den Statusbericht eingestuft, sodass bei einem in Erwägung gezogenen Verzicht auf eine Einstufung bzw.

bei einer in Erwägung gezogenen Aufhebung der vorläufigen Einstufung durch die Ausschussvorsitzende das Land Berlin und der Bund vorab zu informieren wären.²¹

b) Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse privater Unternehmen

Ob der Statusbericht schutzwürdige Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse privater Unternehmen, etwa des TÜV Rheinland oder der am Bau beteiligten Firmen, enthält, erscheint zweifelhaft. Jedenfalls die Tatsache, dass ein bestimmtes Unternehmen am Bau bzw. an der Prüfung beteiligt ist, ist ebenso wenig schutzwürdig wie die Information, für welche Gewerke das Unternehmen verantwortlich ist. Denn Vertragspartner der öffentlichen Hand, auch eines öffentlichen Unternehmens wie der FBB, müssen damit rechnen, dass die Tätigkeit Gegenstand öffentlicher Kontrolle wird.²²

Nicht ohne weiteres von der Hand zu weisen ist aber die Überlegung, dass der TÜV Rheinland ein berechtigtes Interesse daran haben könnte, dass Aufbau und Gestaltung des Statusberichts konkurrierenden Unternehmen nicht zur Kenntnis gelangt. Jedenfalls weist der TÜV Rheinland in den Fußzeilen des Statusberichts darauf hin, dass aus seiner Sicht eine Weitergabe des Berichts seiner Einwilligung bedarf. Ob der Statusbericht so originell gestaltet ist, dass eine Kenntnisnahme durch die Konkurrenz nachteilig für den TÜV Rheinland sein kann, erscheint fraglich. Eine vergleichbare Frage stellt sich auch im Zusammenhang mit einem etwaigen Urheberrecht der Verfasser des Berichts.²³ Dies kann hier aber dahinstehen, da der Bericht schon aus anderen Gründen einzustufen ist und daher nicht zu veröffentlichen ist, sodass solchen Interessen des TÜV Rheinland Genüge getan wird.

²¹ Da vorliegend eine Einstufung vorzunehmen ist, bedarf es an dieser Stelle keiner weiteren Erörterung der Frage, wie zu verfahren ist, wenn zwischen den Betroffenen kein Konsens erzielt werden kann. Nicht erheblich ist, ob die Betroffenen die gleiche Geheimhaltungsstufe wählen, da die Verschwiegenheitspflicht in jedem Fall gilt und die Wahl der Geheimhaltungsstufen (nur) unterschiedlich stark ausgeprägte Sicherheitsmaßnahmen zur Folge hat, die ggf. für die jeweiligen Länder bzw. für den Bund ohnehin verschieden ausgestaltet sein können.

²² BerVerfGH, Urt. vom 14. Juli 2010, Az. 57/08, juris, Rn. 104.

²³ Der Statusbericht genießt nur Urheberrechtsschutz, wenn er die nach § 2 Abs. 2 UrhG erforderliche Gestaltungshöhe aufweist, was hier fraglich, aber denkbar ist; vgl. LG Hamburg, Urt. vom 15. Mai 2009, Az. 308 O 580/08, ZUM-RD 2010, S. 80 ff.; KG Berlin, Beschl. vom 11. Mai 2011, Az. 24 U 28/11, juris (Wertermittlungsgutachten); weitere Beispiele bei *Bullinger*, in: Wandtke/Bullinger, Urheberrecht, 5. Aufl. 2019, § 2 Rn. 137 ff.

c) Personenbezogene Daten

Die 18. Fortschreibung des Statusberichts enthält an verschiedenen Stellen die Namen der Prüfsachverständigen und damit nach § 3a VSO schutzwürdige personenbezogene Daten. Da ein Interesse an der Veröffentlichung dieser Daten nicht ersichtlich ist, ist die 18. Fortschreibung des Statusberichts auch wegen dieser Daten einzustufen.

5. Geheimhaltungsgrad

Da vorliegend die Informationen über die sicherheitstechnische Gebäudeausrüstung nur allgemein gehalten sind und nur im Zusammenspiel mit anderen Informationen zu einer Gefährdung einer kritischen Infrastruktur ausgenutzt werden können und da die personenbezogenen Daten nicht die private Lebensgestaltung betreffen, ist eine Einstufung mit dem Geheimhaltungsgrad „VERSCHLUSSACHE-NUR FÜR DEN DIENSTGEBRAUCH“ (VS-NfD) angemessen.

6. Folgerungen aus der Einstufung

Wie oben dargelegt, ist über eine Verschlussache gem. § 2 Abs. 1 VSO Verschwiegenheit zu wahren. Nach § 7 Abs. 2 VSO ist in nichtöffentlicher Sitzung gem. § 80a Abs. 1 Satz 1 GOLT zu beraten.

Allerdings beziehen sich die Verschwiegenheitspflicht und die Pflicht zur Beratung in nichtöffentlicher Sitzung nur auf die Inhalte, derentwegen die Einstufung vorgenommen worden ist. Der Ausschuss kann den Statusbericht also zum Gegenstand einer Erörterung in einer öffentlichen Sitzung machen, wenn ausschließlich Inhalte behandelt werden, die keine schutzwürdigen Interessen betreffen.

Vorliegend besteht die Besonderheit, dass der Statusbericht insbesondere zum Schutz kritischer Infrastrukturen einzustufen ist, diesbezüglich aber kein Aufklärungs- oder Erörterungsinteresse des Ausschusses besteht. Das Interesse des Ausschusses bezieht sich vielmehr auf die Fragen etwaiger Baumängel und deren Folgen für den Baufortschritt und die Einhaltung der Zeitleisten für die einzelnen Schritte bis zur Eröffnung des BER zum angekündigten Termin. Diese Fragen betreffen jedoch keine die Öffentlichkeitsfunktion des Landtages überwiegenden schutzwürdigen Interessen und können daher Gegenstand von öffentlichen Ausschussberatungen sein. So ist es beispielsweise zulässig, dass Ausschussmitglieder Anzuhörenden oder Vertretern der Landesregierung Inhalte des Status-

berichtes in öffentlicher Sitzung zu diesen nicht geheimhaltungsbedürftigen Fragen vorhalten, etwa um sich die Bedeutung erläutern zu lassen oder Konsequenzen für den Baufortschritt zu erfragen.²⁴

Wird in öffentlicher Sitzung über die nicht geheimhaltungsbedürftigen Inhalte des Statusberichts beraten, ist zu beachten, dass ggf. versehentlich mitgeteilte geheimhaltungsbedürftige Inhalte nicht im Protokoll aufgenommen werden oder das Protokoll eingestuft wird. Der Statusbericht darf als Verschlussache zudem nicht als Anlage zum Ausschussprotokoll in der Parlamentsdokumentation veröffentlicht werden.

III. Ergebnis

Herausgebende Stelle des Statusberichts im Sinne der Verschlussachenordnung ist der Sonderausschuss BER, nach Ablauf der Wahlperiode die Präsidentin des Landtages.

Der Statusbericht ist insbesondere zur Gewährleistung des Schutzes kritischer Infrastrukturen als Verschlussache mit dem Geheimhaltungsgrad VS-NfD einzustufen.

Rechtsfolgen der Einstufung sind insbesondere die Verschwiegenheitspflicht und die Pflicht zur Erörterung in einer nichtöffentlichen Sitzung.

Wegen der verfassungsrechtlich bedeutsamen Öffentlichkeitsfunktion des Parlaments sind diese Rechtsfolgen auf das zum Schutz der Rechtsgüter von Verfassungsrang erforderliche Maß zu begrenzen.

Informationen über vor Inbetriebnahme festgestellte Mängel an der sicherheitstechnischen Gebäudeausrüstung des Fluggastterminals des BER und Zeitpläne für die Fertigstellung und Prüfung dieser Anlagen sowie die etwaigen Auswirkungen auf den Eröffnungstermin sind nicht zum Schutz überwiegender verfassungsrechtlicher Belange geheimhaltungsbedürftig. Inhalte des Statusberichts, die diese Fragen betreffen, können daher in einer öffentlichen Ausschusssitzung beraten werden, wobei darauf zu achten ist, dass keine Informationen preisgegeben werden, derentwegen die Einstufung erfolgt ist.

²⁴ Ist eine solche Vorgehensweise beabsichtigt, ist eine vorherige Information des Landes Berlin und des Bundes nicht erforderlich, da eine Einstufung vorgenommen wurde und der Statusbericht daher nicht veröffentlicht wird und da offensichtlich ist, dass überwiegende Geheimhaltungsinteressen des Bundes und des Landes Berlin bezüglich der im Statusbericht enthaltenen Informationen über Mängel und Zeitleisten wegen des besonderen Öffentlichkeitsinteresses nicht bestehen.